

Bescheid

Die Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) hat durch Senat II, bestehend aus dem Vorsitzenden Mag. Michael Ogris als Senatsvorsitzenden sowie den weiteren Mitgliedern Dr. Susanne Lackner und Mag. Michael Truppe, gemäß § 2 Abs. 1 und § 13 Abs. 3 Z 1 KommAustria-Gesetz (KOG), BGBl. I Nr. 32/2001 idF BGBl. I Nr. 125/2011, wie folgt entschieden:

I. Spruch

1. Über Anzeige der **Stadtwerke Judenburg AG** (FN 108640 s beim Landesgericht Leoben), Burggasse 15, A-8750 Judenburg, Inhaberin der mit Bescheid der KommAustria vom 07.11.2008, KOA 4.221/08-001, zuletzt geändert mit Bescheid der KommAustria vom 18.09.2012, KOA 4.221/12-003, erteilten Zulassung zum Betrieb einer terrestrischen Multiplex-Plattform, welche die Versorgung zentraler Teile der Region Mur-, Mürztal („MUX C – Mur-, Mürztal“) umfasst, wird gemäß § 25 Abs. 6 Audiovisuelle Mediendienste-Gesetz (AMD-G), BGBl. I Nr. 84/2001 idF BGBl. I Nr. 16/2012, festgestellt, dass mit der Entfernung des von der MEMA Medien- Marketing GmbH veranstalteten Programms „memaTV“ aus dem Programmbouquet den Grundsätzen des § 24 Abs. 1 und 2 und § 25 Abs. 2 AMD-G weiterhin entsprochen wird.
2. Das mit Spruchpunkt 4.3.1. des Zulassungsbescheides genehmigte Programmbouquet wird gemäß § 25 Abs. 2 Z 10 iVm § 25 Abs. 6 AMD-G dahingehend geändert, dass es nunmehr nachfolgende Programme umfasst:
 - „kanal3 Aichfeld“ der AiNet Telekommunikations-Netzwerk Betriebs GmbH
 - „Radio Soundportal“ Medienprojektverein Steiermark – Radio Soundportal
 - „kanal3 (mmrf)“ der Mur-Mürztal Regionalfernseh GmbH

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Mit Schreiben vom 04.10.2012 teilte die Stadtwerke Judenburg AG der KommAustria mit, dass das Programm „memaTV“ ab 05.10.2012 bis auf weiteres nicht mehr ausgestrahlt werde und legte eine entsprechende Vereinbarung zwischen der Stadtwerke Judenburg AG und der MEMA Medien- Marketing GmbH vor.

Mit Schreiben vom 04.02.2013, bei der KommAustria eingelangt am 05.02.2013, zeigte die Stadtwerke Judenburg AG eine beabsichtigte Änderung des mit Spruchpunkt 4.3.1. des Bescheides der KommAustria vom 07.11.2008, KOA 4.221/08-001, genehmigten Programmbouquets dahingehend an, dass das Programm „memaTV“ daraus zu streichen sei. Sie führte dazu aus, das Programm werde „in Zukunft von der Mur-Mürztal Regionalfernseh GmbH in Kooperation mit der memaTV produziert (Aufträge an memaTV) und auf dem Sendeplatz der Mur- Mürztal Regionalfernseh GmbH ausgestrahlt werden“.

Mit Schreiben der KommAustria vom 14.02.2013 wurde der MEMA Medien- Marketing GmbH diese Sachverhaltsdarstellung zur Kenntnis gebracht und ihr Gelegenheit gegeben, dazu binnen einer Frist von zwei Wochen Stellung zu nehmen. Eine Stellungnahme der MEMA Medien- Marketing GmbH langte nicht ein.

2. Sachverhalt

Die Stadtwerke Judenburg AG ist aufgrund des rechtskräftigen Bescheides der KommAustria vom 07.11.2008, KOA 4.221/08-001 (berichtigt mit Bescheid vom 14.09.2012, KOA 4.221/12-005), geändert mit Bescheiden vom 20.11.2009, KOA 4.221/09-002, vom 22.12.2009, KOA 4.221/09-003, vom 30.08.2010, KOA 4.221/10-001, und vom 25.01.2011, KOA 4.221/10-002 (berichtigt mit Bescheid vom 10.02.2011, KOA 4.221/11-001), Inhaberin einer Zulassung zum Betrieb einer terrestrischen Multiplex-Plattform für die Dauer von zehn Jahren ab 01.12.2008, welche die Versorgung der Region Mur-, Mürztal umfasst („MUX C – Mur-, Mürztal“).

Mit diesen Bescheiden wurde der Stadtwerke Judenburg AG die Übertragungskapazität „SFN Steiermark-Mitte Kanal 49“ zugeordnet und wurden fernmelderechtliche Bewilligungen für die folgenden Standorte erteilt:

- „LEOBEN 2 (Galgenberg) Kanal 49“ (Beilage 10ST400a zum Bescheid KOA 4.221/10-001)
- „KNITTELFELD 2 (Feistritzerwald) Kanal 49“ (Beilage 10ST400b zum Bescheid KOA 4.221/09-002)
- „WARTBERG (Wartbergkogel) Kanal 49“ (Beilage 10ST400c zum Bescheid KOA 4.221/10-001)
- „BRUCK MUR 4 (Madereck) Kanal 49“ (Beilage 10ST400d zum Bescheid KOA 4.221/10-002)

Es stehen insgesamt ca. 13,27 Mbit/s Datenrate zur Verfügung. Diese Datenrate ermöglicht die Verbreitung von bis zu vier Programmen in der erforderlichen Qualität.

Mit Spruchpunkt 4.3.1. des Zulassungsbescheides wurde das Programmbouquet wie folgt genehmigt:

- „Kanal3 Aichfeld“ (AiNet Telekommunikations-Netzwerk Betriebs GmbH)
- „Radio-TV Grün Weiß“ (Radio-TV Grün Weiß Betriebs GmbH Nfg KEG)
- „MEMA TV“ (MEMA Medien Marketing GmbH)

Mit Bescheid der KommAustria vom 22.12.2009, KOA 4.221/09-003, wurde folgende Änderung des Programmbouquets genehmigt:

- „Kanal3 Aichfeld“ (AiNet Telekommunikations-Netzwerk Betriebs GmbH)
- „Radio-TV Grün Weiß“ (Radio-TV Grün Weiß Betriebs GmbH Nfg KEG)
- „MEMA TV“ (MEMA Medien Marketing GmbH)
- „Soundportal“ (Medienprojektverein Steiermark)

Schließlich wurde mit Bescheid der KommAustria vom 18.09.2012, KOA 4.221/12-003, eine Änderung des Programmbouquets dahingehend genehmigt, dass es seither folgende Programme umfasst:

- „kanal3 Aichfeld“ der AiNet Telekommunikations-Netzwerk Betriebs GmbH
- „memaTV“ der MEMA Medien- Marketing GmbH
- „Radio Soundportal“ Medienprojektverein Steiermark – Radio Soundportal
- „kanal3 (mmrf)“ der Mur-Mürztal Regionalfernseh GmbH

Zwischen der Stadtwerke Judenburg AG und der MEMA Medien- Marketing GmbH wurde am 03.10.2012 eine Vereinbarung geschlossen, wonach das im Programmbouquet der Stadtwerke Judenburg AG enthaltene Programm „memaTV“ ab 05.10.2012 nicht mehr ausgestrahlt werde. Darin wurde unter anderem festgehalten, dass über eine Weiterführung des Sendebetriebs bzw. über eine Streichung aus dem Programmbouquet oder über alternative Kooperationen bis spätestens 31.12.2012 entschieden werden solle.

Eine Vereinbarung über die weitere Verbreitung des Programms „memaTV“ der MEMA Medien- Marketing GmbH über die Multiplex-Plattform „MUX-C Mur- Mürztal“ der Stadtwerke Judenburg AG ist in der Folge nicht zustande gekommen und besteht somit nicht.

Die bestehenden freien Kapazitäten für TV- und Hörfunkprogrammveranstalter auf der „MUX-C Plattform Mur- Mürztal“ werden potenziellen Interessenten auf der Website der Stadtwerke Judenburg AG zur Kenntnis gebracht.

3. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur gegenständlichen Anzeige sowie zu den zitierten Bescheiden ergeben sich aus dem Parteivorbringen sowie aus den betreffenden Akten der KommAustria.

Der festgestellte Sachverhalt zur Vereinbarung zwischen der Stadtwerke Judenburg AG und der MEMA Medien- Marketing GmbH vom 03.10.2012, wonach das Programm „memaTV“ ab 05.10.2012 nicht mehr ausgestrahlt werde, ergibt sich aus dem glaubwürdigen Vorbringen der Stadtwerke Judenburg AG, die der KommAustria mit Schreiben vom 04.10.2012 eine Ausfertigung dieser Vereinbarung vorgelegt hat.

Die Feststellung, wonach eine Vereinbarung über die weitere Verbreitung des Programms „memaTV“ in der Folge nicht zustande gekommen ist, ergibt sich aus der gegenständlichen Anzeige der Stadtwerke Judenburg AG in Verbindung mit der Vereinbarung vom 03.10.2012, wonach über die weitere Vorgehensweise bis

spätestens 31.12.2012 entschieden werden solle, und dem Umstand, dass die MEMA Medien Marketing GmbH dem Vorbringen der Stadtwerke Judenburg AG nicht entgegengetreten ist.

Die Feststellung zur Ausschreibung freier Kapazitäten auf der Multiplex-Plattform „MUX-C Mur- Mürztal“ durch die Stadtwerke Judenburg AG ergibt sich aus der Einsicht in die Website <http://www.stadtwerke.co.at> durch die KommAustria (Erstellung eines Screenshots am 05.03.2013).

Die Feststellungen zur Datenrate und den darauf basierenden Verbreitungskapazitäten ergeben sich aus dem technischen Gutachten des Amtssachverständigen vom 30.06.2008, KOA 4.210/08-061.

4. Rechtliche Beurteilung

Gemäß § 66 AMD-G ist Regulierungsbehörde im Sinne des AMD-G die gemäß § 1 KOG eingerichtete KommAustria.

§ 25 Abs. 6 AMD-G lautet:

„(6) Änderungen bei der Programmbelegung und Änderungen der für die Verbreitung digitaler Programme zur Verfügung stehenden Datenrate sind der Regulierungsbehörde im Vorhinein anzuzeigen. Die Regulierungsbehörde hat innerhalb von sechs Wochen festzustellen, ob den Grundsätzen des § 24 Abs. 1 und 2 sowie § 25 Abs. 2 weiterhin entsprochen wird oder gegebenenfalls die Vorschreibung weiterer Auflagen erforderlich ist. Auf Antrag des Multiplex-Betreibers hat die Regulierungsbehörde diesfalls den Zulassungsbescheid entsprechend abzuändern und die Auflagen vorzuschreiben. Im Fall von Änderungen ohne vorhergehende Feststellung der Regulierungsbehörde oder entgegen einer Feststellung ist das Verfahren zum Entzug der Zulassung (Abs. 5 letzter Satz) einzuleiten.“

§ 24 AMD-G lautet auszugsweise:

„(1) Bewerben sich mehrere Antragsteller, die die gesetzlichen Voraussetzungen (§ 23 Abs. 2) erfüllen, um eine Multiplex-Zulassung, so hat die Regulierungsbehörde jenem Antragsteller den Vorrang einzuräumen, der Folgendes besser gewährleistet:

- 1. ein rasch erreichter hoher Versorgungsgrad der Bevölkerung mit digitalen Signalen;*
- 2. eine hervorragende technische Qualität der digitalen Signale;*
- 3. die Einbindung der Fachkenntnis von Rundfunkveranstaltern beim Aufbau und Betrieb der digitalen Plattform;*
- 4. ein für die Konsumenten nutzerfreundliches Konzept;*
- 5. ein Konzept für die Förderung der Verbreitung von Endgeräten zum Empfang digitaler Signale;*
- 6. ein meinungsvielältiges Angebot an digitalen Programmen, wobei Programme mit österreichbezogenen Beiträgen vorrangig verbreitet werden.*

(2) Die Regulierungsbehörde hat vor einer Ausschreibung gemäß § 23 mit Verordnung die in Abs. 1 angeführten Auswahlgrundsätze im Hinblick auf das Digitalisierungskonzept (§ 21), auf technische, wirtschaftliche und nutzerorientierte Anforderungen an einen Multiplex-Betreiber unter Berücksichtigung europäischer Standards näher festzulegen. Die Verordnung ist spätestens gleichzeitig mit der Ausschreibung gemäß § 23 im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“ und in sonstiger geeigneter Weise zu veröffentlichen. Vor Erlassung einer Verordnung ist der „Digitalen Plattform Austria“ Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben.“

§ 25 Abs. 2 AMD-G lautet:

„(2) Die Regulierungsbehörde hat bei Erteilung der Multiplex-Zulassung durch Vorschreibung entsprechender Auflagen sicherzustellen,

1. dass digitale Programme und Zusatzdienste unter fairen, gleichberechtigten und nicht-diskriminierenden Bedingungen verbreitet werden;

2. dass die zwei vom Österreichischen Rundfunk analog ausgestrahlten Fernsehprogramme (§ 3 ORF-G) auf Nachfrage und gegen angemessenes Entgelt in das digitale Programmpaket im jeweiligen Versorgungsgebiet eingebunden sind und dass ausreichend Datenvolumen für deren Verbreitung zur Verfügung steht, sofern diese Programme im jeweiligen Versorgungsgebiet noch nicht digital terrestrisch (mit Ausnahme der Verbreitung über eine Multiplex-Plattform für mobilen terrestrischen Rundfunk) verbreitet werden;

3. dass das Programm jenes Rundfunkveranstalters, dem eine Zulassung für bundesweites analoges terrestrisches Fernsehen erteilt wurde, auf Nachfrage und gegen angemessenes Entgelt, in das digitale Programmpaket im jeweiligen Versorgungsgebiet eingebunden wird und dass ausreichend Datenvolumen zu dessen Verbreitung zur Verfügung steht, sofern dieses Programm im jeweiligen Versorgungsgebiet noch nicht digital terrestrisch (mit Ausnahme der Verbreitung über eine Multiplex-Plattform für mobilen terrestrischen Rundfunk) verbreitet wird;

4. dass ein überwiegender Teil der für digitale Signale zur Verfügung stehenden Frequenzkapazität für die Verbreitung digitaler Programme verwendet wird;

5. dass die bei der technischen Verbreitung der digitalen Programme und der Zusatzdienste anfallenden Kosten den Anbietern jeweils anteilmäßig vom Multiplex-Betreiber in Rechnung gestellt werden;

6. dass, für den Fall, dass die digitalen Programme und Zusatzdienste zu einem Gesamtangebot unter einem elektronischen Programmführer (Navigator) zusammengefasst werden, alle digitalen Programme und Zusatzdienste unter fairen, gleichberechtigten und nicht-diskriminierenden Bedingungen für den Konsumenten auffindbar sind;

7. dass der Navigator dergestalt ausgestattet ist, dass allen auf der Multiplex-Plattform vertretenen digitalen Programmen und Zusatzdiensten anteilmäßig idente Datenraten zur Verfügung stehen;

8. dass alle digitalen Programme und Zusatzdienste in ihrer optischen Gestaltung, Auffindbarkeit und Übersichtlichkeit gleichberechtigt angeboten werden und ein unmittelbares Einschalten der einzelnen Programme und Zusatzdienste ermöglicht wird;

9. dass die technische Qualität der Multiplex-Plattform europäischen Standards entspricht und ein kontinuierlicher technischer Ausbau der Plattform gewährleistet ist;

10. dass ein meinungsvielältiges Angebot an digitalen Programmen verbreitet wird, das vorrangig Programme mit österreichbezogenen Beiträgen beinhaltet.

Die Regulierungsbehörde kann dem Multiplex-Betreiber bei Erteilung der Zulassung weitere zur Sicherung der Einhaltung dieses Gesetzes notwendige Auflagen vorschreiben.“

Der Bescheid der KommAustria vom 07.11.2008, KOA 4.221/08-001, mit welchem der Stadtwerke Judenburg AG eine Zulassung zum Betrieb einer terrestrischen Multiplex-Plattform erteilt wurde, enthält insbesondere auch folgende Auflagen:

- Spruchpunkt 4.3.1.: Gemäß § 25 Abs. 2 Z 10 iVm § 23 Abs. 3 Z 3 PrTV-G (nunmehr: AMD-G) umfasst das Programmbouquet des Multiplex-Betreibers die Fernsehprogramme der AiNet Telekommunikations-Netzwerk Betriebs GmbH („kanal3 Aichfeld“), weiters der Radio-TV Grün Weiß Betriebs GmbH Nfg KEG („Radio-TV Grün Weiß“) sowie der sowie MEMA Medien Marketing GmbH („memaTV“.).

- Spruchpunkt 4.3.3.: Gemäß § 25 Abs. 2 Z 1 und 10 PrTV-G (nunmehr: AMD-G) iVm § 2 Abs. 2 Z 6 lit. a bis d MUX-AG-V 2007 hat die Auswahl der zu verbreitenden Programme, die über die Programmbelegung nach 4.3.1. hinausgehen, sowie jegliche Änderung der Programmbelegung nach Maßgabe des Verfahrens und der Kriterien in der Beilage ./I zu diesem Bescheid zu erfolgen. Die Beilage ./I bildet einen Bestandteil des Spruchs dieses Bescheides.
- Spruchpunkt 4.3.4.: Änderungen der Programmbelegung sind vom Multiplex-Betreiber gemäß § 25 Abs. 2 Z 10 iVm Abs. 2 letzter Satz PrTV-G (nunmehr: AMD-G) der Regulierungsbehörde unter Vorlage der mit den Programmveranstaltern und Diensteanbietern abgeschlossenen Vereinbarungen im Vorhinein anzuzeigen. Die Änderungen sind von der Regulierungsbehörde zu genehmigen, wenn die Einhaltung der Bestimmungen des 6. Abschnittes dieses Bundesgesetzes gewährleistet ist.

Die Auflage Spruchpunkt 4.3.1. wurde mit den Bescheiden der KommAustria vom 22.12.2009, KOA 4.221/09-003, und vom 18.09.2012, KOA 4.221/12-003, wie in den Sachverhaltsfeststellungen dargestellt geändert.

Hinsichtlich der Auflage Spruchpunkt 4.3.4. ist festzuhalten, dass das AMD-G mit der Novellierung von § 25 Abs. 6 (BGBl. I Nr. 50/2010) nunmehr anstelle der Genehmigung eine Feststellung vorsieht und der Auflage in dieser Hinsicht derogiert wird.

Im vorliegenden Fall hat die Stadtwerke Judenburg AG eine Änderung des Programmbouquets dahingehend angezeigt, dass das bisher unter anderem verbreitete Programm „memaTV“ der MEMA Medien- Marketing GmbH nunmehr nicht mehr verbreitet wird, da eine entsprechende Vereinbarung zwischen der Stadtwerke Judenburg AG und der MEMA Medien- Marketing GmbH nicht mehr besteht.

Das Programmbouquet wird somit insofern geändert, dass nunmehr ausschließlich die Programme „kanal3 Aichfeld“ der AiNet Telekommunikations-Netzwerk Betriebs GmbH, „Radio Soundportal“ des Medienprojektvereins Steiermark – Radio Soundportal und „kanal3 (mmrf)“ der Mur-Mürztal Regionalfernseh GmbH verbreitet werden. Bei den beiden Fernsehprogrammen handelt es sich um regionale Programme.

Den Sachverhaltsfeststellungen zufolge steht Datenrate für ein weiteres Programm zur Verfügung. Das Bestehen freier Kapazitäten wird von der Stadtwerke Judenburg AG auch potenziellen Interessenten zur Kenntnis gebracht.

Davon ausgehend kann nicht erkannt werden, dass die Programmbelegung aufgrund des Wegfalls des Programms „memaTV“ der MEMA Medien- Marketing GmbH nicht mehr den Grundsätzen der §§ 24 Abs. 1 und 2 sowie 25 Abs. 2 AMD-G entsprechen würde.

Vor diesem Hintergrund konnte die angezeigte Änderung des Programmbouquets der Stadtwerke Judenburg AG genehmigt werden, da den im Zulassungsbescheid erteilten Auflagen sowie § 25 Abs. 6 AMD-G auch weiterhin entsprochen wird.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht den Parteien dieses Verfahrens das Rechtsmittel der Berufung offen. Die Berufung ist binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich, telegraphisch, fernschriftlich, im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise bei der Behörde, die diesen Bescheid erlassen hat, einzubringen. Die Berufung hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, zu bezeichnen und einen begründeten Berufungsantrag zu enthalten.

Gemäß § 39 KommAustria-Gesetz hat die rechtzeitig eingebrachte Berufung abweichend von § 64 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) keine aufschiebende Wirkung. Der Bundeskommunikationssenat kann die aufschiebende Wirkung auf Antrag zuerkennen, wenn nach Abwägung aller berührten Interessen mit dem Vollzug des Bescheides oder mit der Ausübung der mit dem Bescheid eingeräumten Berechtigungen für den Berufungswerber ein unverhältnismäßiger Nachteil verbunden wäre.

Wien, am 11. April 2013

Kommunikationsbehörde Austria
Der Senatsvorsitzende

Mag. Michael Ogris
(Vorsitzender)

Zustellverfügung:

1. Stadtwerke Judenburg AG, Burggasse 15, A-8750 Judenburg, z.Hd. Dietmar Leitner, **per RSb**
2. MEMA Medien- Marketing GmbH, Brandstetterstraße 32, A-8600 Bruck an der Mur, z.Hd. Bruno Rabl, **per RSb**

Zur Kenntnis in Kopie:

3. Abteilung RFFM im Hause